

פרוטוקול ישיבה מספר : 2017060 תאריך הישיבה : 19/07/2018
סימוכין : 1355094

3. ערר על החלטת ועדה מקומית בהיתר, השבחה, פיצויים ותכנית - רג/ 15 / 5377 +
5389:

התנגדות למתן היתר לבקשה להריסה ובניה מכח תמ"א 38
מטרת הדיון : דיון בערר

העוררים בערר 5377/15 : צהר דוד ואח'

העוררים בערר 5389/15 : יעל ברוורמן ואח' –

ע"י ב"כ עו"ד איתי בראון ועו"ד ענת בירן

- נגד -

המשיבים : (1) הועדה המקומית לתכנון ובניה – רמת גן

(2) אורי קינן

(3) בתיה ויהודה סיטיון

(4) דוד מצא ואח'

תאריכי הישיבות : יום חמישי, ד' באלול תשע"ז, ה- 16/10/16
יום שני, כ"ו בתשרי תשע"ח, ה- 16/10/17

הרכב ועדת ערר : עו"ד תמר עיני ורדון, יו"ר
מר אילן ספיר, נציג איגוד המהנדסים
מר יואב להב, נציג מתכנתת המחוז
עו"ד אנסטסיה סהר, נציגת ציבור

החלטה

בפנינו עררים על החלטת ועדת המשנה של הועדה המקומית לתכנון ולבניה רמת גן (להלן: "הועדה המקומית") בבקשה להיתר להריסת בניין קיים בן 3 קומות עם 6 יחידות דיור ו- 4 חנויות והקמת בניין חדש בן 9 קומות מעל 4 מרתפים וסגירת קומת עמודים ובה 3 דירות גן, קומה תשיעית עם 3 יחידות דיור פנטהאוז, סה"כ מבנה בן 10 קומות ברוטו ובו 44 יחידות דיור ו- 44 חנויות במרתפי חניה ברחוב שפירא 16 רמת גן (פינת תרפ"ב), גוש 6128 חלקה 138 בייעוד אזור מגורים ג'. שטח המגרש נטו 735 מ"ר.

הבניין הוא בניין המיועד לשימור חלקי לפי רשימת מבנים לשימור, וקיימות לגבי מגבלות על הוצאת היתרים וזאת בהתאם לסעיפים 77, 78 לחוק התכנון והבניה. במסגרת הבקשה פורסמו הקלות, ובין היתר הקלה לתוספת 2.5 קומות לפי תמ"א 38, סגירת קומת עמודים מפולשת, הקלות בקווי בניין (קו בניין 0.0 מ' במקום 4.0 מ' לדרום ולמזרח, קו בניין מערב 3.0 מ' במקום 4.0 מ', קו בניין צפון 0.0 מ' במקום 3.5 מ') וביטול מרפסות שירות.

לבקשה הוגשו התנגדויות על ידי בעלי זכויות ברחוב שפירא. ההתנגדויות הוגשו ביחס לנפח הבינוי – גובהו, קווי הבניין וכן נגד הצפיפות המבוקשת. עוד נטען כי המבנה הינו לשימור ולכן לא ניתן להרסו לפי תמ"א 38. בנוסף נטען כי על אף שמבוקשת הריסת המבנה, קומת הקרקע נותרת כמעט במלואה. הוועדה המקומית דנה בבקשה מספר פעמים :

ביום 8.12.2013 אישרה הוועדה המקומית את הבקשה בתנאים : אושרה הקמת מבנה ובו 38 יחידות דיור במקום 44 מבוקשות, נקבע כי תנאי למתן היתר בניה הוא השלמת 5 תנאים שהומלצו על ידי הוועדה המחוזית בהחלטתה מיום 20.5.2013 לגבי שימור, צמצום חללים כפולים, תכנון מסתורי כביסה ועוד תנאים שפורטו בהחלטה.

ביום 1.7.2014 המליצה ועדת השימור לאמץ את המלצת יועץ השימור של הוועדה המחוזית לשימור חדר המדרגות, לאשר את הבקשה של עורכת הבקשה להפחתת אחוז האלומיניום בחזיתות. הומלצו 44 דירות לשמירת נפח הבניין.

ביום 6.7.2014 החליטה הוועדה המקומית לאשר את ביטול שימור חדר המדרגות הפנימי בכפוף לאישור ועדת השימור ולאשר 38 דירות. נקבע כי אם ועדת השימור תחליט כן לשמר את חדר המדרגות הפנימי, יאושרו 44 דירות.

על ההחלטה הוגש ערר 5482/14, שעסק בעיקרו בשאלת העומס התחבורתי שייגרם מאישור הבקשה. מאחר שהחלטת הוועדה המקומית לא כללה נימוק למספר יחידות הדיור שהותר, בהתחשב בעובדה שבינתיים הופקדה תכנית רג/מק/53/340 בה נקבעה מדיניות ביחס לצפיפות יחידות הדיור בפרויקטים של תמ"א 38 בעיר, ולאור העובדה שמדובר בבניין שימור וקיימת מחלוקת ביחס למספר יחידות הדיור הקיים בהיתר בבניין, החזירה ועדת הערר את הדיון לוועדה המקומית על מנת שתדון מחדש במספר יחידות הדיור שאושרו על ידה.

במסגרת בדיקה מחודשת נמצא כי לא קיים היתר בניה ל – 8 יחידות דיור אלא ל- 6 יחידות דיור בלבד. בנוסף נמצא כי הבקשה אינה תואמת את מדיניות הוועדה המקומית

לעניין דירות בחזית הרחוב וכן לא תואמת את החלטת ועדת השימור ביחס לשימור חדר המדרגות.

לאחר בדיקה זו, הועדה המקומית קיימה דיון נוסף בבקשה להיתר והחליטה לצמצם את מספר יחידות הדיור ל - 35 דירות + 4 חנויות. עוד הוחלט על הגשת תשריט מתוקן בו נראית הריסה חלקית של החנויות ושמירת חזית המבנה, הריסה בפועל של החנויות למעט קיר חזית קדמית המיועד לשימור, ביטול דירת גן בקומת הקרקע והגדלת שטח שירות משותף לכלל הדיירים, פתרון מיגון לחנויות ושמירה על שימוש מסחרי בקומת הקרקע לכיוון רחוב שפירא. בנוסף נקבע כי יש צורך באישור יועץ שימור הועדה המחוזית לנושא שימור חדר המדרגות בהתאם להחלטה מיום 1.7.2014. על החלטה זו הוגשו שני העררים שבפנינו.

תמצית טענות העוררים

1. ערר 5377/15 הוגש על ידי מתנגדים - בעלי זכויות ברחוב שפירא 11 ו- 15. לטענתם לפי מכפיל של 3.5 : 1 לא ניתן להתיר מעל 31 יחידות דיור ו - 4 חנויות.
2. ערר 5389/15 הוגש על ידי מבקשי ההיתר - לטענתם בבניין הקיים יש 8 דירות ו- 4 חנויות, ולכן יש להגדיל את מספר יחידות הדיור המאושר ל - 42 (4+8 כפול מכפיל של 3.5). בטענה לפיה יש בבניין 8 יחידות דיור ולא 6 יחידות דיור נסמכים העוררים על ראיות מנהליות - היתר משנת 1951, רשימות ארנונה, חוזי שכירות, מספר הדלתות בחדר המדרגות, תיק התיעוד ותצהיר של דיירת שהתגוררה בבניין מאז שנת 1934.
- עוררים אלה טוענים עוד כי בשל עלויות השימור הגבוהות ובהעדר תכנית שימור שמעניקה פיצוי על שימור המבנה, ראוי להוסיף יחידות דיור מעבר ל - 42 ולהתיר הקמת מבנה ובו 44 או 48 יחידות דיור (במקום 8 הקיימות לטענתם) בנוסף ל - 4 החנויות. לטענתם הבקשה כפי שאושרה אינה כדאית כלכלית. עוד הם טוענים כי יש לאשר את דירת הגן שתוכננה ולחילופין לתכננה בעורף המבנה.

תמצית תשובת הועדה המקומית

3. הועדה המקומית טענה כי בבניין הקיים יש 6 יחידות דיור ו - 4 חנויות בהיתר בלבד. בבניין יש 2 "דירות חדר" נוספות ללא שירותים או מטבח בתוכן,

- שכנראה פוצלו ללא היתר בשלב ראשוני של המבנה, והוועדה המקומית לא מוכנה להתייחס אליהן כאל דירות לעניין תמריצי תמ"א 38.
4. מספר יחידות הדיור שאושר בהחלטה הראשונה של הוועדה המקומית התבסס על תכנית שבוטלה על ידי בית המשפט (רג/מק/340/ג/30/א/1), ולא על יחידות הדיור הקיימות בבניין. ועדת הערר השיבה את הבקשה לדיון בוועדה המקומית על מנת שתבחן סוגיה זו מחדש.
5. לעמדת הוועדה המקומית נושא השימור אינו יכול להוות נימוק למספר יחידות הדיור שיאושר בפרויקט של תמ"א 38.
6. הוועדה המקומית מציינת כי מספר יחידות הדיור בבקשה לפי תמ"א 38 נתון לשיקול דעתה של הוועדה המקומית ואינו בגדר זכות מוקנית למבקש ההיתר. הוועדה המקומית אינה מאשרת זכויות תמ"א בגין דירות שנבנו ללא היתר, וזאת כעניין שבמדיניות.
7. עוד מוסיפה ומציינת הוועדה המקומית כי חדר המדרגות שמיועד לשימור מועבר למקום אחר ומשנה את צורתו ולכן בכל מקרה יש להשיב את הבקשה לוועדת השימור על מנת שתבחן אותה שוב.
8. בכל הנוגע לדירת הגן הפונה לחזית, עמדת מהנדסת העיר היא שלא לאשר דירות גן הפונות לחזית וכן לוודא ששטח השירות בקומת הכניסה יהיה סביר ביחס למספר יחידות הדיור בבניין וישורת כראוי את הדיירים. לטענתה מדובר בהחלטה תכנונית ראויה שתואמת גם את התכנית המופקדת ג/53.
9. הוועדה המקומית צרפה תחשיב זכויות מתוקן וצפיפות ממנו עולה כי לשיטתה מספר יחידות הדיור המותר בבניין, לא כולל חנויות, הוא 25 (ונעיר כבר עתה כי בנסיבות אלה לא ברור כיצד היא אישרה 35 יחידות דיור) ואילו סך שטח הבניה המותר (עיקרי + ממ"דים עבור 35 דירות) הוא 2,528.75 מ"ר.

דיון והכרעה

10. כאמור, מדובר במבנה בן 3 קומות שבו יש בהיתר 6 יחידות דיור ו- 4 חנויות. החנויות מצויות בקומת הקרקע בחזית המבנה.

11. המבנה מיועד לשימור לפי רשימת מבנים לשימור ברמת גן, וחלים עליו תנאים מגבילים לפי סעיפים 77, 78 לחוק.
12. מבוקש להרוס את המבנה תוך שימור חלקים ממנו, ולהקים מבנה בן 10 קומות ברוטו (8 מעל קומת קרקע וכן קומת גג חלקית) ובו 44 יחידות דיור ו- 4 חנויות.
13. מספר הקומות המותר לפי תב"ע בהתחשב בגודלו של המגרש הוא 4 קומות מעל קומת עמודים מפולשת ובנוסף 2 קומות מכוח תכנית רג/340/ג/11 (לפי דראפט החלטת הוועדה המקומית, רוחב זכות הדרך ברחוב שפירא 12 מ' וברחוב תרפ"ב 14 מ'). מספר יחידות הדיור המותר לפי תב"ע – 9 יחידות דיור למגרש מינימאלי של 450 מ"ר. קווי הבניין התב"עיים הם – קו בניין קדמי מצפון 3.0 מ', קו בניין קדמי מזרח 4.0 מ', קווי הבניין הצדדיים מערב ודרום 4-3.5 מ'.
14. הוועדה המקומית התייחסה למבנה כאל מבנה ובו 6 יחידות דיור. מבקשי ההיתר טענו בפנינו כי יש ראיות מנהליות לכך שקיימות בבנין 8 יחידות דיור בהיתר. נתון זה משליך על היקף הזכויות ויחידות הדיור שראוי לאשר בבנין.
15. בנוסף, התברר במהלך הדיון כי הוועדה המקומית התירה תמריץ של תוספת יחידות דיור בגין 4 חנויות הקיימות בבנין (עבור כל חנות שנהרסת, חנות + 3.5 יחידות דיור). גם לעניין זה נתייחס להלן.
16. אנו קיימנו מספר דיונים בערר וכן יצאנו לסיור במבנה לשם התרשמות בלתי אמצעית ממנו.

ממצאי הסיור – כמה יחידות בהיתר יש במבנה הקיים

17. הבניין הוא בניין פינתי בפינת הרחובות שפירא ותרפ"ב. חזית המבנה הפונה לרחובות אלה היא בת פינה מעוגלת. בחזית הפונה לרחוב שפירא קיימות שלוש חנויות בקומת הקרקע ואילו בחזית הפונה לרח' תרפ"ב קיימת בקומת הקרקע חנות פינתית נוספת. בחזית האחורית הפונה לחצר הבניין, יש שתי דירות קרקע בקומת הקרקע שלכל אחת מהן כניסה נפרדת. שלוש מדרגות מובילות לחדר המדרגות מהכניסה הראשית ברחוב שפירא. בחלל חדר המדרגות הרחב והמרופף מרצפות אדמדמות, קיימים חלונות מלבניים אופקיים.
18. **בקומת הגג** יש דלת המובילה למרפסת גג ודלת אחרת המובילה לחדר שירותים ואמבטיה ומטבחון קטנים (שלהם לא נמצא היתר), צמודים לגרעין חדר

המדרגות. הוסבר לנו כי בפועל משמש חדר זה את המשרד המצוי בקומה העליונה של הבניין.

19. בחדר המדרגות **בקומה העליונה (קומה ב')** של הבניין יש שלוש דלתות. שתי דלתות מובילות לדירות. הדלת הנוספת האמצעית מובילה לחדר המשמש כמשרד. בחדר זה המשמש כמשרד קיים משקוף ובו דלת אטומה "היסטורית" שנראה ששימשה בעבר כחיבור בין אותו חדר-משרד לבין הדירה הדרומית. בהיתר המקורי מופיעות בחדר המדרגות בקומה זו שתי דלתות בלבד (מצפון ומדרום). לחדר המשמש כיום כמשרד לא הייתה בהיתר המקורי דלת כניסה מחדר המדרגות.

20. בחדר המדרגות של **קומה א'** בבניין קיימות גם כן שלוש דלתות, שאחת מהן (האמצעית) מובילה למשרד בן חדר אחד שבו פינה אחת הוכשרה כמטבחון ישן. גם בחדר זה המשמש משרד יש סימני דלת "היסטורית" שככל הנראה חיברה בינו לבין הדירה הדרומית בקומה זו. גם בקומה זו מסומנות בחדר המדרגות בהיתר המקורי שתי דלתות בלבד. לטענת מבקשי ההיתר, החדר המשמש משרד שימש כדירה שלה הוצמדו שירותים בקומת הקרקע.

21. **בקומת הקרקע** יש חמש מדרגות היורדות ממפלס הכניסה ברחוב שפירא ומובילות לשתי דלתות. הדלת האחת - דלת של מעין מחסן בשטח של כ- 2 מ"ר מתחת לגרם המדרגות עם תקרה אלכסונית יורדת. לטענת מבקשי ההיתר שטח זה שימש כמקלחת. הדלת השנייה - דלת של שירותים בשטח של כ- 1 מ"ר. הוסבר לנו כי כיום משמשים השירותים את החנויות בקומת הקרקע.

22. שתי מדרגות נוספות מובילות מערבה ליציאה לחצר הבניין, בה קיימות שתי כניסות נפרדות לשתי הדירות שבקומת הקרקע. חצר הבית מצד מערב רחבה מאד ומשמשת בפועל כרחבת חניה.

23. מעיון במסמכים הרבים שהומצאו לנו על ידי מבקשי ההיתר וממצאי הסיור שערכנו לא השתכנענו בטענתם לפיה יש לראות במבנה הקיים ככזה שיש בו 8 יחידות דיור בהיתר (לא כולל 4 החנויות). התרשמנו כי בכל אחת מהקומות א' ו- ב' היו במקור 2 דירות בלבד, ובכל אחת מהקומות הללו אחת מהדירות פוצלה בשלב מסוים - יתכן שבשלב מוקדם מאד, לדירת חדר נוספת, תוך התאמות מאולצות של הכשרת מטבחים וחדרי שרות.

24. ראינו, השוינו ובחננו את תכנית ההיתר ואת המצב המתואר במכתב אדריכלית סקר השימור בדבר דלתות הכניסה לדירות בבניין.
25. כאמור, ההיתר הקיים מראה חדרים ללא כניסות עצמאיות-נפרדות. הכניסה לכל אחד מחדרים אלה היא מתוך אחת הדירות בקומה.
26. ככל הנראה לאחר קבלת ההיתר – שונה המצב, והותקנה דלת נפרדת לכל חדר. לפי עיצובן ומצבן של דלתות נפרדות אלה – נראה שהותקנו לפני שנים רבות, אך אין כל אסמכתא או בדל אסמכתא כי שינוי זה נעשה בהיתר. לדעתנו, במצב דברים זה אין מקום לראות בכל אחד מחדרים/משרדים אלה - ששטח כל אחד מהם כ- 18 מ"ר ואין בהם חדרי שירותים המחוברים להם - משום דירה בהיתר.
27. סביר כי בשלב מסוים בעברו של הבניין - כשניתקו את החדר המרכזי בקומה א', והיה צורך להתאים לו שירותים – חדר אמבטיה ובית שימוש – אפשר להניח כי ייחדו למטרה זו את אותו חדר השירותים בתוך קומת הקרקע, שיוחד מלכתחילה כשירותים לחנויות. באותו הקשר - ניתן להניח כי כשביקשו לנתק את החדר המרכזי בקומה ב' מהדירה הדרומית, ולהפכו ליחידת דיור – ניצלו לשם כך את החדרים בקומת הגג שיתכן שנבנו מלכתחילה כחדר כביסה וכו'. יצוין כי זו השערה בלבד, הנשענת על ממצאי הסיור בבניין, ואין בידנו הוכחות כי כך אכן היה.
28. לפיכך אנו קובעים כי לצורך חישוב הזכויות והצפיפות יש לבחון את הבקשה להיתר ככזו שמבוקשת ביחס למבנה ובו 6 יחידות דיור – 2 בכל אחת משלוש הקומות – קומת קרקע, קומה א' וקומה ב', ובנוסף 4 חנויות בקומת הקרקע.

אופן קביעת מספר יחידות הדיור בבניין החדש

29. כפי שפרטנו לעיל, במסגרת ערר קודם שהגישו המתנגדים, ניתנה החלטתה של ועדת הערר בהרכב אחר, שהורתה על השבת הבקשה לוועדה המקומית, על מנת שתדון מחדש בנושא מספר יחידות הדיור שאושר על ידה (38 יחידות דיור במקום 6 שנהרסות).
30. הוועדה המקומית קיימה דיון נוסף, והחליטה כדלקמן:
"לצמצם מס' יח"ד ל – 35 יח"ד (6 + 4) * 3.5 מכפיל) + 4 חנויות."
31. אנו ביקשנו הסבר מהוועדה המקומית לחישוב זה. הוועדה המקומית הסבירה בתחילה כי היא חישבה מכפיל של 3.5 דירות עבור כל יחידת דיור קיימת וכן

- עבור כל חנות קיימת ובנוסף הוסיפה 4 חנויות. היינו, לפי שיטת חישוב זה, כל חנות קיימת ששטחה כ- 50 מ"ר מקנה למבקשי ההיתר, בנוסף לחנות, גם 3.5 יחידות דיור.
32. במהלך הדיון בערר ציינה ב"כ הוועדה המקומית כי מאז מתן החלטתה היא שינתה את עמדתה בעקבות דו"ח חוקרת שהוגש ביחס להתנגדויות לתכנית המופקדת רג/מק/340/ג/53.
33. מעיון בפרוטוקול הדיון של מליאת הוועדה המקומית מיום 7.8.2016 שדנה בהמלצות החוקרת, אשר מפורסם באתר האינטרנט של עיריית רמת גן, עולה כי הוועדה המקומית החליטה לבטל את הסעיף הרלבנטי בהוראות תקנון התכנית המופקדת באשר לאופן המרת חנות ומשרד מאחר שהוא אינו בסמכותה של הוועדה המקומית. הוחלט לאמץ את החלטת החוקרת ולתקן את הוראות התכנית המופקדת כך שבגין שטח מסחרי קיים תינתן תוספת יחידת דיור אחת לכל 50 מ"ר ושטחי המסחר בבניין המוצע יהיו בהיקף של השטח המסחרי בבניין הקיים או יותר וכי במקרים חריגים תהיה הוועדה המקומית רשאית להפחית משטח זה לטובת שטחים משותפים הנדרשים לתפקוד הבניין. יודגש, כי הוועדה המקומית טרם אישרה או דחתה את תכנית ג/53, אבל השקפתה בעניין זה קיבלה ביטוי בהחלטה זו.
34. אנו איננו מביעים עמדתנו בשלב זה ביחס להוראות תכנית ג/53, אך בכל מקרה אנו סבורים כי אין כל בסיס ואין כל הגיון תכנוני או אחר באישור מכפיל של 3.5 יחידות דיור ועוד חנות אחת עבור כל חנות קיימת ששטחה 50 מ"ר, כפי שנעשה בהחלטתה של הוועדה המקומית מושא ערר זה.
35. כבר קבענו לא אחת כי בעיר רמת גן מבנים רבים הדורשים חיזוק, ויש לבחון כל בקשה להיתר מכוח תמ"א 38 בהתייחס לפוטנציאל הקיים לתוספת יחידות דיור בסביבה. אין כל הצדקה בהעמסת 38 יחידות דיור על תשתיות השכונה במקום 6 יחידות דיור קיימות בהיתר (וגם אילו היינו משתכנעים שקיימות 8 יחידות בהיתר לא היתה לכך הצדקה). מדובר במכפיל של למעלה מ- 1:6 שאינו מקובל וחורג באופן קיצוני ממדיניותה של רמת גן ומהתכנית המופקדת ג/53 שמביא לצפיפות של כ- 51 יחידות דיור לדונם.
36. לעניין זה נפנה לדברים של ועדת הערר בערר 5474/14 י. מאנע ושות' נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה רמת גן (פורסם בנבו):

"המבנים הישנים טעוני החיזוק אינם מקובצים במקום אחד ואינם מנותקים מן הרקמה הבנויה הסובבת אותם. הם ניזונים מאותה מערכת דרכים ונשענים על אותם שטחי ציבור ותשתיות עירוניות. אשר על כן, האינטרס הציבורי בחיזוקם של מבנים אלה אינו עומד לבדו. מולו עומדים אינטרסים ציבוריים אחרים, שנועדו להבטיח איכות חיים סבירה לתושבי הסביבה והמבנים המחוזקים עצמם.

דווקא מתוך ראיית חשיבות מימוש התמ"א ושמירת אפשרות זו, לכל המבנים הטעונים חיזוק, אנו סבורים כי בעת בחינת בקשה להיתר על פי תמ"א 38, ראוי לשים לנגד עינינו יחד עם מטרתה המרכזית של התמ"א – חיזוק מבנים, את המטרה לאפשר לכל הבניינים עליהם חלה התמ"א את מימושה, מבלי להביא את התשתיות העירוניות לכדי קריסה ואת אלה שיתעוררו לבקש את מימושה של התמ"א, מאוחר יותר (וככל הנראה בהם המימוש פחות כדאי), לשלילה מוחלטת של אפשרות זו.

בהנחה של קיבולת מוגבלת לתשתיות העיר הקיימות והמתוכננות, מדיניות המבוססת על חלוקה ראויה ונכונה של תוספת הזכויות האפשרית (תכנונית וכלכלית) ולא על בסיס "כל הקודם זוכה", היא מדיניות ציבורית אחראית וראויה."

37. באשר לטענת מבקשי ההיתר לפיה מספר יחידות הדיור נקבע בשל עלויות השימור של המבנה, טעם זה לא פורט בהחלטתה של הועדה המקומית ומכל מקום מקובלת עלינו עמדתה העדכנית של הועדה המקומית לפיה נושא השימור אינו יכול להוות נימוק למספר יחידות הדיור שאושר, וכי אין מקום להעניק "פיצוי" על מטלת שימור, בדמות זכויות או יחידות דיור בהליך רישוי לפי תמ"א 38.

38. לפיכך אנו סבורים כי לא נכון היה להתיר 35 יחידות דיור + 4 חנויות במקום המבנה שבו 6 יחידות דיור ו- 4 חנויות.

39. מטעם זה בלבד דינה של החלטתה של הועדה המקומית מושא עררים אלה להתבטל.

חישוב הזכויות

40. טעם נוסף לביטול החלטת הועדה המקומית לאשר את הבקשה להיתר, הוא אופן חישוב הזכויות.

41. הבקשה להיתר הוגשה בהתבסס על מבנה רעיוני – היינו מבנה שניתן היה לבנות לפי תב"ע. בין היתר, התבקשה תוספת זכויות בגין סגירת קומת עמודים מפולשת שכלל לא קיימת בבניין. בעקבות החלטת ועדת הערר בהרכבה הקודם בערר מעוז דניאל, הובהר כי את תוספת הזכויות מכוח תמ"א 38 יש לבסס על המבנה הקיים ולא על מבנה רעיוני. עמדה זו נקבעה אף בהנחייתו של המשנה ליועץ המשפטי לממשלה, והיא עוגנה והובהרה בתיקון 3א לתמ"א 38.

42. מכאן שהבקשה כוללת זכויות רבות שאין חולק עוד כיום שכלל לא ניתן להתיר.
43. לפיכך ספק רב אם ניתן להתיר די זכויות כדי להצדיק את נפח הבניין המבוקש – מספר הקומות, ההקלות בקווי הבניין, וגם את מספר יחידות הדיור שמספרן, בסופו של יום, נגזר גם משטחי הבנייה (על מנת שניתן יהיה לתכנן דירות בגודל סביר).

44. גם מטעם זה דינה של החלטת הועדה המקומית מושא עררים אלה להתבטל.
45. די היה בשני הטעמים שפורטו עד כה – כדי להביא לקבלת ערר 5377/15 ולדחיית ערר 5389/15. יחד עם זאת, ראינו לנכון להתייחס גם לעובדה שהמבנה אותו מבוקש להרוס הינו מבנה לשימור כהגדרתו בתמ"א 38, מאחר שחלים עליו מגבלות ותנאים לפי סעיפים 77, 78 לחוק התכנון והבנייה.

האם ניתן היה להתיר תמריצים מכוח סעיף 14א לתמ"א 38

46. הוראות תמ"א 38 מבחינות בין מצב של תוספת זכויות לצורך חיזוק מבנה לפי סעיף 11 לבין מצב של תוספת זכויות בהריסה ובניה לפי סעיף 14א. סעיף 19 מתייחס לתוספת זכויות לצורך חיזוק מבנה לשימור ואילו סעיף 14א(ו) קובע כי הוראות סעיף 14א לא יחולו על מבנה לשימור.

47. סעיף 14א(ו) לתמ"א 38 קובע כדלקמן: **"הוראות סעיף זה לא יחולו על מבנים שמיועדים לשימור ומבנים בעלי ערך היסטורי ואדריכלי"**. מכאן שסעיף 14א שעוסק בזכויות הבניה בעת מימוש תמ"א 38 בדרך של הריסה ובניה מחדש, לא חל על מבנה המיועד לשימור.

לעומת זאת, סעיף 19 לתמ"א 38 מאפשר **תוספת** בניה במבנים לשימור, כל עוד התוספות מתיישבות עם הוראות התכנית החלה על המבנה לשימור או עם התנאים המגבילים לפי סעיף 78 לחוק.

תמ"א 38 מגדירה מהו מבנה לשימור: **"מבנה שנועד לשימור בתכנית מאושרת, מופקדת או בתנאים שנקבעו לפי סעיף 78 לחוק"**.

48. ביום 30.9.2013 דנה הוועדה המחוזית בהודעה על הכנת תכנית שימור לעיר רמת גן והחליטה על פרסום הודעה לפי סעיפים 77, 78 לחוק בדבר הגבלת הוצאת היתרי בניה לתקופה של 3 שנים. התנאים פורסמו ברשומות ביום 10.2.2014 ועודכנו ביום 21.2.2016 בהתאם להחלטת ועדת משנה לעררים של המועצה הארצית. ביום 2.4.2017 החליטה הוועדה המחוזית להאריך את התנאים לתקופה של 18 חודשים נוספים.

49. במסגרת התנאים נקבע כדלקמן:

"תנאים להוצאת היתרים לפי סעיף 78 לחוק:

- א. לא תותר הריסת מבנה או אתר הנכלל ברשימה אשר צורפה להודעה שפורסמה ביום 10.2.14 (סקר השימור העירוני) ולא יוצא כל היתר בניה במבנה או אתר כאמור אלא באישור הוועדה המקומית, לאחר שהונחה בפניה המלצת ועדת השימור המקומית בכפוף לאמור בסעיף ז לעיל.
- ב. המלצת ועדת השימור המקומית תהא תנאי מקדים לכל דיון בהיתר לאתר או למבנה שברשימה.
- ג. תנאי מקדים לדיון בוועדת השימור העירונית במבנה / אתר המופיע ברשימה יהיה הגשת תיק תיעוד מקדים ע"פ הנחית מנהל התכנון אשר יערך ע"י אדריכל מומחה לשימור. ניתן יהיה לדון בבקשה ולסרב לה או להמליץ על שינויים מינוריים במבנה/ אתר שלדעת אדריכל העיר אין בהם כדי לפגוע בערכי השימור של המבנה / האתר ללא תיק תיעוד מקדים.
- ד. לדיון בוועדת השימור המקומית יוזמנו בדרך קבע המועצה לשימור אתרים ושלושה נציגי מתכנת המחוז אשר יהיו רשאים, חלקם או כולם, להשתתף בישיבה ולהביע עמדה ללא זכות הצבעה.
- ה. סדר יום יופץ לכל החברים והמוזמנים לוועדת השימור המקומית 14 יום לפחות לפני מועד הדיון, סדר היום יכלול את כל הפרטים הנוגעים לדיון לרבות תיק תיעוד מקדים ע"פ הנחיות מנהל התכנון שיועבר ב-CD או דרך האינטרנט.
- ו. בקשות להיתר שאושרו ע"י ועדת השימור המחוזית בישיבתה מיום 20.5.13 לא תהיינה כפופות לתנאים הנ"ל.
- ז. מתן היתר על ידי רשות הרישו להריסה מלאה של מבנה המצוי ברשימת השימור, או של אלמנטים משמעותיים שבו, יהא כפוף לאישור הוועדה המחוזית (באמצעות ועדת המשנה המוסמכת שלה):
 1. החלטת הוועדה המחוזית כמפורט בסעיף זה, תינתן לאחר מתן זכות טיעון לבעלי הנכס.
 2. במקרה שבו הוועדה המחוזית לא תיתן החלטתה לכאן או לכאן בתוך 45 ימים, לכל המאוחר, מהמועד שבו הודע לה על החלטת רשות הרישו המקומית להעניק

היתר להריסה מלאה או חלקית יחשב הדבר כמתן אישור הוועדה המחוזית להיתר שניתן, בהתאם לקביעות רשות- הרישוי.
3. במקרה של מתן היתר להריסה חלקית, ולצורך בחינת השאלה האם מדובר בהיתר להריסת אלמנטים משמעותיים, "אם לאו, אשר בשל כך מחויב בהעברה על ידי הוועדה המקומית לבחינת הוועדה המחוזית, הוועדה המקומית תתייעץ עם ועדת השימור, שהיא כאמור הגוף המוסמך על פי החוק לייעץ לה בנושאי שימור.
ח. על אף האמור בסעיף ז לעיל, היתר להריסת מבנה המופיע ברשימת השימור או של אלמנטים משמעותיים שבו לא יידרש לאישור הוועדה המחוזית אם התקיימו לגביו כל הדרישות המפורטות להלן:

1. רשות הרישוי המקומית קיבלה את אישור הוועדה המקומית להוצאת היתר כאמור;
2. רשות הרישוי התייעצה בנושא עם ועדת השימור, כנדרש בחוק, ונימקה את החלטתה, ודאי שעה שהיא רואה לנכון לדחות את עמדת ועדת השימור באותו עניין;
3. הבקשה להיתר כוללת גם תיק תיעוד מלא, ערוך בהתאם להנחיות מינהל התכנון;
4. החלטת רשות הרישוי כוללת גם הנחיות לעניין שחזור המבנה או חלקים ממנו;
- ט. לא יידרש אישור הוועדה המחוזית לתוספות בניה ביחס למבנה הכלול ברשימת השימור, והחלטת הוועדה המקומית לתוספות או לבניה תהיה סופית (בכפוף לאפשרות להשיג עליה בהתאם לדרכים הקבועות בחוק) גם כאשר היתר הבניה מתיר את התוספות לאחר הריסה מלאה של המבנה או של אלמנטים משמעותיים שלו, בכפוף לשחזורם, והתקיימו התנאים האמורים בסעיף ז' לעיל."

50. בכל הנוגע ל"בית הורוביץ", הוא המבנה בערר הנדון ברחוב שפירא 16, נקבע

בישיבת ועדת השימור של הוועדה המחוזית ביום 20.5.2013 כדלקמן:

"בית הורוביץ – מבנה בסגנון בינלאומי תוכנן ע"י אדר' חיים סוקולינסקי בשנת 1935. בית דירות עם חזית מתעגלת, מואר חלונות ומרפסות סרט מעל קומת מסחר. מיקום המבנה בקרן רחובות והתייחסותו לפינה בתוספת הצמחייה הוותיקה, מעניקים למבנה חשיבות במתחם השכונה.
הוחלט: בהמשך לאמור בפתח הדברים ("הקדמה") ממליצה הוועדה לאשר תוספת בניה בהתאם לתכניות תקפות בכפוף לשימור חזיתות המבנה ובתנאים הבאים:

- א. יוגש תיק תיעוד מלא טרם הגשת היתר הבנייה.
- ב. תותר הריסה חלקית של פנים המבנה לצורך הוספת ממ"דים פנימיים, חיזוקם ושינויים תכנוניים שיידרשו. לא יותרו ממ"דים מחוץ למעטפת הבנייה הקיימת בחזיתות הראשיות.
- ג. יבחן בינוי הכולל נסיגות בקומות העליונות.

ד. הבקשה להיתר בניה תבחן ע"י אדריכל העיר ויועץ השימור לוועדה המקומית, ותובא להתייעצות עם ועדת השימור העירונית.

ה. יתרת התנאים עפ"י שיקול דעת רשות הרישוי המקומית."

51. מבקשי ההיתר טענו כי בשל הוראת סעיף ד(ו) לתנאים לפי סעיפים 77, 78 לחוק, התנאים המגבילים לא חלים על הבקשה שכן היא אושרה בישיבה ממאי 2013. אלא שהבקשה להיתר כפי שהוגשה לוועדה המקומית וכפי שאושרה על ידה, לא עונה על המלצתה של ועדת השימור המחוזית שבאופן ברור אישרה תוספת בניה ולא הריסה של הבניין (כמעט כולו) ובנייתו מחדש. ועדת השימור אינה עוסקת בשאלת היקף הזכויות שניתן להתיר לפי סעיף 14א לעומת היקף הבניה שניתן להתיר לפי סעיף 11, ולכן לא יכולה היתה לדעת שהבקשה להיתר כוללת זכויות שספק אם ניתן להתיר. כפי שעלה מטענותיה של ב"כ הוועדה המקומית, ספק רב אם סוגיה זו הועלתה אף בפני חברי הוועדה המקומית בעת שאישרו את הבקשה. לכן לא ניתן לראות בבקשה שבפנינו ככזו שאושרה על ידי ועדת השימור המחוזית במאי 2013.

52. מבקשי ההיתר טענו עוד כי אם ממילא ההוראות המגבילות מכוח סעיפים 77, 78 מתירים את הריסת המבנה, תוך הותרת אלמנטים ממנו, יש לפרש את הוראת סעיף 14א(ו) בפרשנות תכליתית באופן שיאפשר את הריסת המבנה ומתן תמריצים לפי סעיף 14א. מבקשי ההיתר סבורים כי השאלה מתי יש לראות בבקשה להיתר ככזו שמבקשת להרוס ולבנות מחדש לעומת לחזק מבנה קיים היא שאלה שבשיקול דעת מוסד התכנון הדין בבקשה, והיא שאלה הנדסית בעיקרה. מבקשי ההיתר מבקשים להיצמד לרישא סעיף 14א – "הוועדה המקומית רשאית להתיר הריסת מבנה" וטוענים כי יש לקרוא את סעיף 14א(ו) כמתייחס רק לרישא, ולא ליתר הסעיף העוסק בתמריצים שניתן להתיר בעת הריסת מבנה. היינו – לטענתם – מרגע שהתנאים המגבילים לפי סעיפים 77, 78 התירו את הריסת המבנה, אין עוד משמעות להוראת סעיף 14א(ו) שכן אין מניעה להרוס את המבנה. לכן, לטענתם, יש גם מקום להתיר תוספת זכויות לפי סעיף 14א. תוספת לפי סעיף 14א כוללת גם השלמה של זכויות תב"ע לא מנוצלות, בניגוד לתוספת זכויות לפי סעיף 11 לתמ"א 38 שבמסגרתו ניתן לקבל תוספת זכויות לפי תמ"א, או להשלים זכויות לפי תב"ע (אך לא במצטבר). מבקשי ההיתר טוענים כי בענייננו - מבוקש לשמר "רק" שתי חזיתות וחדר

- מדרגות, ולכן יש מקום לראות בבקשה כבקשה להריסה ולבנייה מחדש שזכאית לזכויות רבות יותר מבקשה לחיזוק לפי סעיף 11 לתמ"א 38.
53. לעומתם, טוענת הוועדה המקומית כי המלצתה של ועדת השימור המחוזית היתה לאשר "תוספת בנייה" בכפוף לשימור חזיתות ואחד התנאים קובע כי **"תותר הריסה חלקית של פנים המבנה לצורך הוספת ממ"דים פנימיים, חיזוקם..."** ויועץ השימור של הוועדה המחוזית המליץ בנוסף לשמר את חדר המדרגות. לכן הוועדה המקומית אינה מקבלת את הטענה כי מדובר בשימור אלמנט מינורי או דקורטיבי והריסה של כל המבנה. להיפך. מדובר בשימור המבנה, תוך אפשרות של הריסה חלקית בלבד לצורך אלמנטים של חיזוק – ממ"דים – על מנת שלא לפגוע במעטפת הבניין הקיים שהיא לשימור.
54. הוועדה המקומית טוענת כי סעיף 14א כולל הסיפא – מסייג את סמכותה של ועדה מקומית להתיר הריסת מבנים – "ובלבד שהתקיימו התנאים המפורטים בסעיפים קטנים (א1)-(ו)". ולכן, ומאחר שהמבנה הוא לשימור, ומתקיים הסיפא של סעיף 14א – הוועדה המקומית לא רשאית להתיר את הריסתו. היא כן רשאית להתיר תוספות בניה לפי סעיף 19 לתמ"א 38.
55. הוועדה המקומית מדגישה, כי השאלה האם מדובר בהריסת המבנה או שיפוצו כפי שמבקשת ההיתר מנסה להציג, תלויה בהקשר שלה. בהקשר של שימור – החשיבות היא שתוספת הבניה בחלק שלא נדרש לשמר, או החלקים שאותם ניתן להרוס, צריכים להיות כאלה שלא "מאפילים" על השימור, אלא כאלה שמשתלבים בו. יש להימנע ממצב שבו הבנייה הקיימת – אותה משמרים – הופכת לטפלה לבניין החדש.
56. נציגת הוועדה המקומית הדגישה כי בעת מתן ההחלטה המאשרת את הבקשה להיתר, לא עמדה נגד עיניהם של חברי הוועדה המקומית השאלה של היקף הזכויות והשאלה האם ניתן להתיר תמריצי בניה מכוח סעיף 14א למבנה לשימור.
57. יועצת השימור של הוועדה המקומית אדרי' ווסטון טענה בפנינו ששימור של חזיתות בלבד וחדר מדרגות הייתה אכן פרקטיקה נהוגה בעבר, אך אינה פרקטיקה שמקובלת כיום בעולם השימור, וספק בעיניה אם זו היתה הכוונה של ועדת השימור המחוזית. על כך למדה האדרי' ווסטון מהחלטת ועדת השימור המחוזית משנת 2013 שדיברה, כאמור, על תוספת בניה בכפוף לשימור חזיתות

ועל הריסות חלקיות פנימיות לצורך חיזוק המבנה, שינויים פנימיים והקמת ממ"דים. היא הדגישה כי המדיניות העדכנית של ועדת השימור היא לא להתיר שימור של חזיתות בלבד, אלא שימור של נפח המבנה הקדמי לכל הפחות. עוד טענה האדר' ווסטון כי אילו הבקשה הייתה עומדת כיום בפני ועדת השימור המקומית, להערכתה המבנה היה נקבע לדרגת שימור ב' – שימור עם אפשרות לתוספות ושינויים.

58. לאחר שעיינו בכלל המסמכים והטענות שהגישו לנו הצדדים ולאחר ששמענו אותם, ומבלי לקבוע מסמרות בשאלה העקרונית בדבר פרשנותו של סעיף 14א(ו) לתמ"א 38 שהציבו מבקשי ההיתר, הגענו למסקנה שנוכח המלצתה של ועדת השימור המחוזית, לא ניתן בענייננו להתיר מכוח תמ"א 38 זכויות לפי סעיף 14א לתמ"א, אלא ניתן להתיר אך ורק זכויות לפי סעיף 11 לתמ"א 38. וועדת השימור המחוזית לא המליצה לאשר את הריסת המבנה, אלא המליצה להתיר תוספת למבנה, הריסה חלקית של פנים המבנה רק על מנת לחזק את המבנה ולהוסיף אלמנטי חיזוק וממ"דים פנימיים, כדי לא לפרוץ עבור הקמתם של אלו את המעטפת החיצונית של המבנה. היינו – ההריסה החלקית שהומלץ לאשרה היא לצורך שימור המבנה והמעטפת החיצונית שלו.

59. לפיכך לא ניתן לקבוע שוועדת השימור המחוזית המליצה להרוס את המבנה. ההיפך הוא הנכון. ועדת השימור המחוזית ראתה חשיבות בשימור המבנה, ולכן גם עמדה על כך שלא תיפרץ המעטפת החיצונית של הבניין.

60. לפיכך אנחנו דוחים את טענת מבקשי ההיתר לפיה לא מדובר ב"מבנה לשימור", אלא במבנה שנדרש לשמר בו "אלמנטים דקורטיביים מסוימים". איננו סבורים כי השימור, כפי שנדרש על ידי ועדת השימור המחוזית, הוא שימור של אלמנטים דקורטיביים בלבד. בכל הכבוד, הדבר אינו עולה מהמלצתה.

61. מבקשי ההיתר טענו בפנינו, בליווי חוות דעת הנדסית, כי במסגרת הבקשה מבוקש, הלכה למעשה, להרוס את מרבית המבנה ומבחינה הנדסית יש לראות בכך משום הריסה ולא חיזוק באמצעות עיבוי. גם אם נסתמך על חוות הדעת מטעם מבקשי ההיתר, איננו סבורים כי המסקנה המתחייבת היא שניתן לקבל זכויות לפי סעיף 14א לתמ"א 38. לטעמנו, השאלה האם יש לראות בבקשה משום בקשה להריסה ולבניה, ככל שהדבר נוגע למבנה שמיועד לשימור, אינה שאלה הנדסית בלבד, שכן סוגיית השימור אינה שאלה הנדסית בלבד.

יתרה מכך, ככל שהבקשה אכן כוללת הריסה מסיבית של הבינוי הקיים, הרי שעל פני הדברים היא אינה עומדת בתנאים שנקבעו בהמלצתה של ועדת השימור המחוזית – שאישרה תוספת בנייה ואישרה הריסה חלקית רק לצורך אלמנטים של חיזוק וממ"דים, תוך עריכת שינויים תכנוניים הנובעים מכך. לכן יש קושי רב בקבלת טענת מבקשי ההיתר לפיה עורך הבקשה מטעם הכין בקשה שמרביתה הריסה, ולכן יש לראות בבקשה משום בקשת הריסה ובניה שמקנה (לטענת מבקשי ההיתר) את האפשרות ליהנות מזכויות לפי סעיף 14א, למרות שמדובר במבנה המצוי ברשימת המבנים לשימור שחלות עליו מגבלות לפי סעיף 77, 78 לחוק התכנון והבניה.

62. אנו גם דוחים את הטענה כי הוראות סעיף 14א(ו) לתמ"א 38 חלות רק כאשר מדובר בתנאים מחמירים של שימור המבנה כולו, לרבות האלמנטים הקונסטרוקטיביים בו. אין כל אחיזה בלשון הוראות התמ"א לפרשנות זו, והיא אף לא עולה עם תכלית ההוראה שמטרתה לתת עדיפות לאינטרס השימור.

63. האיזון שנערך בתמ"א 38 הוא האפשרות לחזק מבנה באמצעות תוספות בניה – וכך לשמור על האינטרס הלאומי של חיזוק המבנה מפני רעידות אדמה, מבלי לפגוע באינטרס השימור שאף הוא אינטרס לאומי בעל משקל רב. למעשה באמצעות חיזוק המבנה מפני רעידות אדמה, נשמר גם אינטרס השימור. לכן - סעיף 19 לתמ"א 38 מאפשר תוספות וחיזוקים לבניין לשימור, ובלבד שהתוספות הללו לא פוגעות בהוראות השימור ביחס לאותו מבנה.

64. סיכומו של דבר, אנו מורים על ביטולה של החלטת הוועדה המקומית לאשר את הבקשה להיתר.

65. ככל שתוגש בקשה חדשה להיתר מכוח תמ"א 38 – יהיה צורך לבחון אותה על רקע כלל קביעותנו כמפורט לעיל בעררים אלה, ובהתאם למצב הסטטוטורי העדכני.

66. אין צו להוצאות.

ההחלטה התקבלה פה אחד.

פרוטוקול ישיבה מספר : 2017060 תאריך הישיבה : 19/07/2018
סימוכין : 1355094

ההחלטה ניתנה ביום : 12/07/18, כ"ט בתמוז תשע"ח

(***)

עו"ד תמר עיני ורדון
יו"ר ועדת הערר
מחוז תל-אביב

(***)

עו"ד עדי וולקוב
מזכירת ועדת הערר
מחוז תל-אביב